

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2763/C1/3040

Data: 01.09.2024

Prin contestația nr. 543/02.09.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 56193/04.09.2024, formulată de SA, Lider de Asociere și, cu sediul în municipiul, str. nr., ..., înmatriculată la Oficiul Național al Registrului Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin administrator și convențional prin SCA & Asociații, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul, str. nr. ..., et. ..., ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 35726 din 26.08.2024, precum și împotriva comunicării nr. 35728 din 26.08.2024, întocmite de către, cu sediul în municipiul, ..., județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Asigurarea pentru răspundere profesională a membrilor Consiliului de Administrație, a Directorului General și a Directorului Financiar din cadrul CN APM SA, cod CPV: 66516500-5, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 35726/26.08.2024 și implicit a rezultatului privind anularea procedurii de atribuire, precum și a comunicării nr. 35728/26.08.2024 prin care entitatea contractantă i-a comunicat contestatorului rezultatul privind procedura de atribuire a contractului sectorial de servicii, precum și a tuturor actelor anterioare și subsecvente raportului procedurii și care privesc rezultatul de respingere a ofertei Asocierii ca inacceptabilă și neconformă și excluderea acesteia de la procedura de atribuire, pentru motive de netemeinicie și nelegalitate (actele anterioare includ, dar fără a se limita la procesul verbal nr. 3 înregistrat cu nr. 1268/SAPG/14.08.2024 și procesul verbal nr. 4 înregistrat cu nr. 1311/SAPG/14.08.2024); și
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, prin evaluarea ofertei tehnice și financiare a contestatorului și aplicarea

criteriului de atribuire, urmare a anularii cauzei de excludere invocate în mod nelegal și nejustificat de entitatea contractantă.

În luarea deciziei **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În prealabil, contestatorul face o scurtă prezentare a situației de fapt, menționând, după cum urmează:

În data de 04.07.2024 a fost publicat în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1149493. În cadrul procedurii de atribuire a participat, ca ofertant exclusiv, asocieria formată din Liderul de Asociere, ... și asociatul, acesta îndeplinind toate condițiile din documentația de atribuire, astfel cum acestea se regăseau indicate în caietul de sarcini.

Susține că entitatea contractantă, în mod nejustificat și neîntemeiat, a decis excluderea ofertantului din procedură, apreciind, în mod neîntemeiat, că oferta Asocierii nu ar îndeplini condițiile de participare și cerințele minime asociate și, ca o consecință a excluderii, a dispus anularea procedurii de atribuire, pentru motivele ce urmează:

Prin Adresa nr. 1269/SAPG/I 4.08.2024 - Anexa 6, Autoritatea Contractanta a solicitat clarificări Asocierii cu privire la următoarele:

I. Asocieria nu a depus documentul denumit Scrisoarea de oferta - Formularul nr 1, solicitat a fi încărcat odată cu DUAE, potrivit Fisei de date a Achiziției, Secțiunea IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, pct. 2.

II. În ceea ce privește existența unor datorii, taxe sau contribuții restante către bugetul de stat, comisia de evaluare a constatat ca, în cadrul ofertei, Asocieria a depus Certificatul de atestare fiscală nr. 10471508 din data de 03.07.2024 pentru Liderul de Asociere, în cuprinsul căruia, la secțiunea Obligații fiscale/bugetare principale, figurează suma 5.415.494 de Lei.

Asocieria a transmis, în cadrul ofertei, două adrese privind solicitarea de compensare a sumei mai sus menționate, după cum urmează:

- Adresa de compensare scadentă către Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, prin care Liderul de Asociere a solicitat stingerea datoriilor scadente la data de 25.05.2024, prin compensare cu sumele achitate în plus în contul obligației bugetare în valoare de 4.351.158,00 de Lei.
- Adresa de compensare scadentă 2 către Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, prin care Liderul de Asociere a solicitat stingerea datoriilor scadente la data de 25.06.2024 prin compensare cu sumele achitate în plus în contul obligației bugetare în valoare de 1.078.309,00 de Lei.

Potrivit adresei din data de 10.05.2024, a solicitat stingerea, prin compensare cu suma achitată în plus în contul obligației bugetare, a

obligățiilor bugetare cu scadența în 25.05.2024, precizând că, după această compensare, soldul creanței reprezentând impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente va fi de 1.078.309 lei.

Potrivit adresei din data de 11.06.2024, stingerea prin compensare a obligațiilor bugetare ramase scadente la data de 25.06.2024, este în sumă de 1.078.309 lei.

Susține că, față de documentele atașate la ofertă, entitatea contractantă a solicitat Asocierii fie prezentarea dovezilor din partea Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabil că a fost acceptată compensarea sumelor conform adreselor atașate, fie prezentarea unui nou certificat de atestare fiscală care să ateste lipsa datoriilor restante.

Cu privire la reevaluarea răspunsului din Secțiunea B litera e) - Informații privind reprezentanții operatorului economic - din cuprinsul DUAЕ pentru Asociatul din cadrul DUAЕ, precizează că Asocierea, prin Liderul de Asociere, ca răspuns la solicitarea entității contractante, a menționat că a transmis, prin intermediul SEAP, în data de 19.08.2024, următoarele documente:

- scrisoarea de ofertă datată cu 24.07.2024 - ce constituie formularul nr. 1 solicitat de către entitatea contractantă, completat cu respectarea cerințelor prevăzute în fișa de date a achiziției;
- cererea formulată către nr. SGAC_43|585 din data de 12.08.2024 referitoare la faptul că adresele de compensare a sumelor restante cu valorile de 1.078.309 lei și 4.351.158 lei nu au fost soluționate până în prezent;
- declarație de regularizare/cerere de restituire privind impozitul pe venit reținut la sursă, D110 perioada de raportare - anul 2023;
- declarație de regularizare/cerere de restituire privind impozitul pe venit reținut la sursă, F110 perioada de raportare - anul 2022; și
- DUAЕ revizuit al ofertantului Asociat, unde se poate observa ca s-a rectificat răspunsul la întrebarea din cadrul Secțiunii B litera e) - Informații privind reprezentanții operatorului economic - din cuprinsul DUAЕ, astfel că la întrebarea „Operatorul economic va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor sau să furnizeze informații care să îi permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale sau în orice stat membru, disponibilă în mod gratuit?”, s-a răspuns da. Menționează că, în acest scop, s-a depus ca document doveditor și certificatul de atestare fiscală pentru Asociat având nr. 453902/22.07.2024,

din cuprinsul căruia rezultă că ofertantul nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plată scadente.

Menționează că, deși, Asocierea, prin Liderul de asociere, a furnizat numeroase explicații și dovezi care să arate autorității contractante că suma de 5.415.494 lei, înscrisă în certificatul de atestare fiscală, nu reprezintă o datorie la bugetul de stat, urmând a fi compensată cu sumele ce sunt datorate de entitatea fiscală liderului de asociere, entitatea contractantă, în mod vădit neîntemeiat, a exclus oferta Asocierii de la procedură și a dispus anularea procedurii, în considerarea prevederilor art. 225 alin. (1) lit. a) Secțiunea 12 din Legea nr. 99/2016.

Precizează că, prin raportare la nedepunerea de către Asociere a scrisorii de ofertă, deși, a invocat în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din 19.08.2024 că depune scrisoarea de ofertă - ce constituie Formularul nr. 1, împreună cu celelalte documente mai sus indicate, din eroare, nu a încărcat în atașamentul semnat cu semnătură electronică și acest document. Susține că din documentul regăsit în anexa 9 a contestației, acesta exista pregătit și semnat încă din 24.07.2024 - momentul depunerii ofertei, dar din omisiune nu fusese încărcat în SEAP.

Consideră că, din moment ce a menționat că atașează acest document, în răspunsul său din 19.08.2024, entitatea contractantă trebuia să îl re-solicite, fiind evident că din grabă și eroare umană nu a fost atașat; în schimb, entitatea contractantă a preferat să declare oferta inacceptabilă, considerând documentul lipsă și anulând licitația. Apreciază că, tocmai pentru că oferta Asocierii era singura depusă în licitație, entitatea contractanta era obligată să preîntâmpine anularea procedurii de atribuire și să mai solicite o clarificare, aceasta fiind singura solicitare de clarificare transmisă, documentul nefiind solicitat în mod repetat și nedepus.

Apreciază că, entitatea contractantă este obligată să nu adopte măsuri artificiale și abuzive în cadrul unei proceduri de atribuire de acest gen, dezideratul final fiind încheierea contractului de achiziție publică cu un ofertant potrivit, nu anularea licitației pentru un motiv, în mod real, inexistent. Consideră că, datorită unei erori ce reprezintă viciu de formă, asocierea nu a depus acel formular în licitație, și nu că nu ar fi vrut să își asume documentația de atribuire și semnarea contractului, din moment ce a depus eforturi să pregătească oferta și să participe la licitație și a răspuns, imediat, solicitării de clarificare a autorității contractante.

Raportându-se la conținutul Formularului 1, solicită Consiliului să constate că prin semnarea și depunerea în cadrul ofertei a formularului 11, asocierea și-a asumat oricum obligațiile din acesta.

Apreciază că devine aplicabil art. 141 din HG nr. 394/2016, potrivit căruia comisia de evaluare are dreptul să solicite ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia. În continuare face trimitere la definiția viciului de formă de la art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

Susține că informațiile din formularul 1 se regăsesc oricum în formularul 11, astfel că omisiunea cu privire la prezentarea formularului 1 este acoperită de semnarea și depunerea de către ofertant a formularului 11, iar această completare ce putea fi acoperită ușor printr-o nouă solicitare de clarificare punctuală nu este în măsură să producă un avantaj incorect al Asocierii față de alți ofertanți, pentru că nu există alți ofertanți în licitație.

Prin urmare, apreciază că este o măsură abuzivă și nelegală a autorității contractante respingerea ca inacceptabilă a ofertei Asocierii, cu consecința și a anularii licitației, fără a clarifica un viciu de forma din cadrul ofertei.

Precizează că, și în situația în care ar fi existat datorii restante, cu toate ca Asocierea, prin Liderul de Asociere a furnizat dovezi concludente pentru a demonstra autorității contractante că sumele de bani care figurează înscrise în certificatul de atestare fiscală urmează a fi compensate cu sumele achitate, în plus, în contul obligațiilor bugetare: 631 Impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente, entitatea contractantă, în mod vădit nelegal și neîntemeiat, a exclus contestatorul din procedura de atribuire, apreciind că acesta ar înregistra datorii fiscale către bugetul general consolidat.

Cu privire la presupusa datorie în cuantum de 5.429.467 lei, evidențiată în cuprinsul certificatul de atestare fiscală, menționează că entitatea contractantă nu a făcut legătura de cauzalitate dintre cele două adrese de compensare transmise Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabili, atașate ca Anexa 8 și formularele 110 (cereri de restituire), precizate în certificatul de atestare fiscală la rubrica „alte mențiuni” înscrise la pagina 2 a acestuia, respectiv: cererea de restituire nr. 484640395/20.12.2022 în sumă totală de 2.508.255 lei și nr. 632305928/01.11.2023 în sumă totală de 2.921.212 lei, care reprezintă impozit pe veniturile din dividende obținute din Romania de persoane nerezidente.

Precizează că, în același sens, entitatea Contractantă a reținut că cele două adrese fac referire la alte valori față de cele înscrise în certificatul de atestare fiscală și că nu conțin numere de înregistrare, în condițiile în care Liderul de Asociere a transmis ca dovadă depunerea declarațiilor D110 cu număr de înregistrare INTERNT-484640395-2022 din data de 30.12.2022, respectiv INTERNT- 632305928-2023 din data de 01.11.2023 către Ministerul Finanțelor, Agenția Națională de Administrare Fiscală ce privesc cererile de restituire (declarații atașate ca Anexa 11 și 12 la contestație).

Având în vedere aceste susțineri ale entității contractante, contestatorul evidențiază faptul că, în opinia sa, din documentele și explicațiile furnizate rezultă, cu certitudine, legătura de cauzalitate între sumele indicate în adrese de compensare și sumele din cererile de

restituire (practic, aceste sume cumulate, chiar coincid), între ele intervenind o compensare integrală.

Astfel, apreciază că valoarea cumulată a sumelor pentru care s-a cerut compensarea prin adresele atașate ca Anexa 8, care este de 5.429.467 lei, este identică cu valoarea cumulată a sumelor cuprinse în cele două cereri de restituire pentru aceeași valoare de (2.508.255 lei + 2.921.212 lei).

Suplimentar, contestatorul dorește să precizeze faptul că formularele D110 (cereri de restituire) menționate în certificatul de atestare fiscală la rubrica „alte mențiuni”, înscrise la pagina 2 a acestuia respectiv: cererea de restituire nr. 484640395/20.12.2022 în sumă totală de 2.508.255 lei și nr. 632305928/01.11.2023 în sumă totală de 2.921.212 lei, au fost înregistrate de către ANAF în fișa de plătitor și au individualizat sumele achitate în plus de către Liderul de Asocierie, urmare a regularizărilor efectuate în temeiul Ordinului nr. 2779/2017 pentru aprobarea modelului și conținutului formularului 110 „Declarație de regularizare/cerere de restituire privind impozitul pe venit reținut la sursă” și al articolului 170 „Prevederi speciale privind restituirea impozitului pe venit reținut la sursă” din Legea 207/2015 privind Codul de Procedură Fiscală.

Susține că aceste sume trebuiau să fie restituite de către i către Liderul de Asocierie, însă, așa cum se arată și în certificatul de atestare fiscală la rubrica „alte mențiuni”, înscrise la pagina 2 a acestuia, plățile nu au fost efectuate, fiind în curs de soluționare.

Întrucât, restituirea sumelor s-a dovedit a fi foarte îndelungată, aplicând prevederile art. 167 alin. (5) lit. h), art. 168 și art. 170 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de Procedură Fiscală, pe care le redă în continuare în extras, Liderul de asocierie a solicitat compensarea sumelor care au fost achitate în plus reprezentând creanțe exigibile care nu au fost restituite de către i cu obligațiile fiscale curente.

Mai mult, conform mențiunilor înscrise la pagina 2 în certificatul de atestare fiscală rezultă, în opinia contestatorului, faptul că sumele a căror restituire se solicită reprezintă impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente, or, din cuprinsul adreselor de compensare rezultă, de asemenea, că se urmărește compensarea restanțelor cu sumele achitate în plus în contul obligației bugetare: 631 Impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente.

Astfel, solicită Consiliului să constate că există o legătură de cauzalitate evidentă între sumele menționate în cuprinsul adreselor de compensare și sumele indicate în cuprinsul cererilor de restituire formulate și aflate pe rolul organelor fiscale.

Din aceasta perspectivă, solicită Consiliului să constate că Asocieria și-a îndeplinit obligația de furniza dovezi pentru a demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivul de excludere invocat (art. 184 din Legea nr. 99/2016), iar, faptul ca entitatea contractantă nu a făcut aplicarea prevederilor art. 184 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 ,care stabilesc că: „în cazul în care entitatea contractantă considera dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, entitatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”, este doar o dovadă de rea-credință și ignorantă față de eforturile Asocierii de a prezenta toate explicațiile necesare, posibile, și de care aceasta dispune pentru a lămuri întreaga situație de fapt și de drept privind sumele indicate în certificatul de atestare fiscală.

Având în vedere cele de mai sus, invocă prevederile art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, precizând că, practic, prin documentele furnizate autorității contractante, s-a dovedit că presupusele datorii înscrise în certificatul de atestare fiscală ale Liderului de asociere, vor fi stinse ca urmare a compensării sumelor achitate în plus la bugetul de stat, astfel că nu exista temei legal pentru a dispune înlăturarea ofertei Asocierii de la procedura de atribuire.

În considerarea aspectelor mai sus evidențiate, solicită Consiliului să constate că suma de 5.415.494 lei nu constituie o creanță fiscală certă, lichidă și exigibilă a autorității fiscale, astfel că, nu este de natură să atragă incidența cazului de excludere prevăzut la art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

De asemenea, arată și că, prin raportare la documentele furnizate și explicațiile transmise prin adresa de clarificare, entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a face dovada că Liderul de Asociere și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, pentru a fi incident motivul de excludere prevăzut de art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

Apreciază că, relevante, în acest sens, sunt și prevederile art. 157 alin. (3) C.pr.civ. pe care le inserează.

În concluzie, reiterează faptul că valoarea cumulată a sumelor pentru care s-a cerut compensarea de 5.429.467 lei, este identică cu valoarea cumulată a sumelor cuprinse în cele două cereri de restituire (2.508.255 lei + 2.921.212 lei), operand astfel o compensare totală a acestor sume. Mai mult, precizează că aceste valori exced sumei de 5.415.494 lei, care este înscrisă în certificatul de atestare fiscală, intrând, astfel, sub egida textului legal, care stabilește, în mod neechivoc, faptul că nu reprezintă datorie fiscală suma obligațiilor fiscale datorate de contribuabil, atunci când aceasta este mai mică sau egală cu suma de restituit de către autoritatea fiscală.

De asemenea, arată că certificatul de atestare fiscală emis în cauză face mențiune despre sumele de bani ce fac obiectul restituirii (acestea

fiind regăsite la secțiunea alte mențiuni), fiind, aşadar, incidentă ipoteza descrisă în textul legal.

În continuare, în susținerea concluziilor de mai sus, înțelege să facă trimitere și la concluziile CNSC, reținute într-o speță similară.

Aşadar, solicită Consiliului să constate că, în opinia sa, atât timp cât, Liderul de asociere a făcut dovada, prin înscrisurile depuse, că există cereri de compensare emise în baza unor cereri de restituire anterioare în curs de soluționare pe rolul autorității fiscale, este irelevant că cererile de compensare nu au fost încă soluționate, existând înscrise în certificatul de atestare fiscală mențiunile cu privire la sumele ce urmează să fie încasate de către Liderul de asociere în baza celor două cereri de restituire, sume care coincid întocmai cu sumele cuprinse în cererile de compensare formulate.

Având în vedere cele de mai sus, solicită Consiliului să constate că entitatea contractantă nu a demonstrat, prin orice mijloc adecvat, că Liderul de asociere și-ar fi încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat, pentru a fi incident cazul de excludere prevăzut de dispozițiile 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

Mai mult decât atât, precizează că, pentru a opera cazul de excludere mai sus prevăzut, era necesar ca entitatea contractantă să explice, în concret motivele pentru care în considerarea tuturor documentelor și înscrisurilor furnizate, aceasta apreciază, în continuare, că Liderul de asociere și-ar fi încălcat obligațiile privind plata obligațiilor la bugetul de stat. O simplă evaluare formală a informațiilor cuprinse în certificatul de atestare fiscală nu este, prin sine, de natură a face dovada ca acesta și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

De asemenea, menționează faptul că terminologia utilizată în textul legal și, anume, „încălcarea obligațiilor”, implică existența unei culpe a operatorului economic față de modalitatea de aducere la îndeplinire a obligațiilor sale fiscale. Or, în cazul de față, astfel cum rezultă din circumstanțele de fapt mai sus prezentate și documentele suport atașate în probațiune, consideră că se poate observa că Liderul de asociere a făcut toate demersurile ce i-au stat în putință în relația cu autoritățile fiscale, neputându-se reține o culpă în sarcina acesteia și, drept urmare, nicio încălcare a obligațiilor de natură fiscală.

Evidențiază și faptul că, făcând trimitere la prevederile art. 77 alin. (1) din Codul Fiscal, „cererile depuse de către contribuabil/plătitor la organul fiscal se soluționează de către acesta în termen de 45 de zile de la înregistrare”, iar, Liderul de asociere nu are absolut niciun control asupra termenelor de soluționare a cererilor de către autoritatea fiscală, și prin urmare, acest motiv nu îi poate fi imputabil, atâta timp cât, aceasta a depus toate diligentele necesare în scopul soluționării respectivelor cereri în timp util și, mai mult, a revenit cu cerere

către, pentru a urgenta soluționarea cererilor de compensare (a se vedea Anexa 10).

În legătură cu presupusa datorie în cuantum de 54.320.141 lei, contestatorul evidențiază, în primul rând, că această sumă reprezintă o amendă aplicată Liderului de asociere de către Consiliul Concurenței, în baza Deciziei nr. 143/19.12.2022 și în raport de care, Liderul de asociere a formulat cerere în anulare, ce constituie obiectul dosarului nr. 3060/2/2023, aflat pe rolul Curții de Apel, Secția a IX-a - Contencios administrativ și fiscal, și care are următorul termen de judecată fixat în data de 12.11.2024 (atașând în acest sens, extras de pe portalul instanțelor de judecată - Anexa 16). Precizează că suma ce face obiectul dosarului nr. 3060/2/2030, nu a fost achitată, depunându-se la ANAF scrisoare de garanție bancară în vederea suspendării executării silite până la soluționarea acțiunii în anularea Deciziei Concurenței de către instanța de judecată.

Precizează faptul că Liderul de asociere a făcut dovada prelungirii duratei suspendării executării silite a Deciziei Consiliului Concurenței nr. 143 emisă în 19.12.2022, prin prezentarea entității contractante a adresei înregistrate la sub nr. 18472/11.06.2024, precum și prin amendamentul nr. 1 din 06.06.2024 la Scrisoarea de garanție nr. GI/86519 din data de 26.07.2023, prin care s-a prelungit valabilitatea garanției până la data de 25.05.2026, acoperind valoarea creanței bugetare de 54.320.141 lei (ambele atașate ca Anexa 17).

În raport de aspectele prezentate anterior, solicită Consiliului să constate că presupusa datorie nu este exigibilă la plată și, din aceste motive, nu poate fi avut în vedere, la analizarea cazului de excludere invocat de entitatea contractantă, evidențiind, totodată, că față de această presupusă datorie, entitatea contractantă s-a declarat lămurită.

Precizează de asemenea, că Liderul de Asociere, parte a unui important grup financiar internațional desfășurând multiple activități în România, este un contributor semnificativ la bugetul consolidat de stat și la bugetul Autorității de Supraveghere Financiară (ASF) și un bun plătitor al obligațiilor fiscale datorate și scadente.

Astfel, arată că doar Liderul de Asociere, Allianz-Tiriac Asigurări S.A. a plătit, în ultimii 3 ani, aproximativ 864 milioane de lei/174 milioane euro, către bugetul consolidat de stat și la bugetul ASF, inserând, în continuare, sub formă tabelară, aceste informații.

Își întemeiază contestația având în vedere prevederile Legii nr. 101/2016, prevederile Legii nr. 99/2016, dispozițiile Codului Fiscal, Codului de Procedură Fiscală, precum și celelalte dispoziții legale invocate anterior; și depune o serie de înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 56751/06.09.2024, contestatorul transmite concluzii scrise prin care dorește să arate că urmare a repetatelor demersurilor efectuate în fața autorităților fiscale,

situația privind presupusa datorie în cuantum de 5.415.494 lei înscrisă la categoria obligații fiscale și alte obligații bugetare în certificatul de atestare fiscală a fost rezolvată, astfel că acesta a reușit obținerea unui nou certificat de atestare fiscală care reflectă aspectele mai sus învederate, suma de bani nemaifigurând înscrisă în cuprinsul certificatului de atestare fiscală nou emis de autoritatea fiscală (anexând în acest sens certificatul de atestare fiscală nr. 10879509/04.09.2024).

Susține că a fost în imposibilitatea obiectivă de a furniza acest înscris mai devreme de soluționarea situației de către autoritatea fiscală, solicitând Consiliului să țină seama de acest document în vederea soluționării dosarului.

Reiterează faptul că, în ceea ce privește suma de 54.320.141 lei, înscrisă la categoria creanțe garantate/venituri din amenzi în noul certificat de atestare fiscală emis, entitatea contractantă s-a declarat lămurită pe baza explicațiilor furnizate de acesta prin răspunsurile la clarificare.

Concluzionează cu precizarea că, având în vedere că singura sumă în dispută înscrisă în certificatul de atestare fiscală a fost cea de 5.415.494 lei, cu privire la care situația a fost, în final, remediată de către autoritatea fiscală, în acest sens, acesta obținând și noul certificat de atestare fiscală care atestă lipsa acestei presupuse datorii, solicită Consiliului ca pentru toate motivele pe larg expuse în cuprinsul contestației inițiale și ținând cont de înscrisul atașat, să admită contestația astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 10208/09.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 57196/10.09.2024, entitatea contractantă transmite punctul său de vedere formulat față de susținerile contestatorului, prin care solicită respingerea contestației formulate de SA, ca fiind nefondată.

Făcând trimitere la solicitările autorității contractante de la capitolul III. 1.1. din fișa de date, precizează că, în fapt, în urma verificării DUAE și a documentelor care însoțesc documentele depuse de ofertantul Asocieria și, în susținerea informațiilor din DUAE și din documentele ce îl însoțesc, comisia de evaluare a concluzionat că a solicitat clarificări în cadrul ședinței de analiză desfășurate în data de 14.08.2024, procesul de analiză și evaluare fiind consemnate detaliat în procesele verbale nr. 3 (1268/SAPG/14.08.2024) și nr. 4 (1311/SAPG/21.08.2024).

De asemenea, menționează că a întocmit solicitarea de clarificare transmisă ofertantului prin adresa nr. 1269/SAPG/14.08.2024, cu privire la aspecte ce țin de documentele de calificare care însoțesc DUAE - comisia de evaluare a solicitat ofertantului să depună formularul nr 1 - Scrisoarea de ofertă, iar în cadrul ofertei, Asocieria - (Lider al asocierii) și (Asociat) a depus următoarele documente:

- certificat de atestare fiscală nr.10471508 din data de 11.07.2024, emis de Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, de unde rezultă obligații fiscale și obligații bugetare individualizate în titluri executorii emise potrivit legii și existente în evidența organului fiscal central.
- adresă de compensare scadență către Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili prin care se solicită stingerea datoriilor scadente la data de 25.05.2024, prin compensare cu sumele achitate în plus în contul obligației bugetare în valoare de 4.351.158 lei.
- adresă de compensare scadență 2 către Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili prin care se solicită stingerea datoriilor scadente la data de 25.06.2024 prin compensare cu sumele achitate în plus în contul obligației bugetare în valoare de 1.078.309 lei.

Astfel, entitatea contractantă precizează că, având în vedere că ofertantul a prezentat doar cererile formulate către MF ANAF i de compensare a sumei restante cu valorile de 1.078.309 lei și 4.351.158 lei, însumând 5.529.467 lei, comisia de evaluare a solicitat ofertantului fie prezentarea de dovezi din partea MF ANAF DGAMC că a fost acceptată compensarea sumelor conform celor două adrese prezentate și suma de 5.415.494 lei, menționată în certificatul de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024, emis de MF ANAF DGAMC, nu constituie restanță de plată, fie prezentarea unui nou certificat care să ateste lipsa datoriilor restante.

Făcând trimitere la cele reținute de comisia de evaluare în ceea ce privește conținutul DUAЕ, în cadrul secțiunii B: Informații privind reprezentanții operatorului economic, lit. e), precizează că ofertantul asociat a declarat ca răspuns la întrebarea de mai sus „nu”, iar, având în vedere că ofertantul, participă la procedura de față împreună cu, în calitate de ofertant asociat, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice răspunsul „nu” din cadrul acestei secțiuni.

Făcând trimitere la răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 19.08.2024, comunicat prin intermediul SEAP, semnat cu semnătură electronică și la documentele conținute de acesta, precizează că, în urma analizării de către entitatea contractantă, prin intermediul comisiei de evaluare, a răspunsului ofertantului și a documentelor care îl însoțesc, au reieșit următoarele:

- Asocierea: - (Lider al asocierii) și (Asociat) nu a depus scrisoarea de ofertă, conform cerinței din cadrul cerinței din cadrul fișei de date, secțiunea IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, punctul 2 lit. c).

- din cadrul certificatului de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024, emis de ANAF, ...i referitoare la obligațiile fiscale și bugetare și existente în evidența organului fiscal central în vederea recuperării, restante la data de 30.06.2024 reiese că figurează cu obligații fiscale/bugetare principale în valoare de 5.415.494 lei.
- în cadrul certificatului de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024, secțiunea D. alte mențiuni, punctul 3 III mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului ofertantul figurează cu creanțe garantate/venituri din amenzi în sumă de 54.320.141 lei.
- la nivelul DUAЕ revizuit al ofertantului asociat, acesta a completat în cadrul Secțiunii B: informații privind reprezentanții operatorului economic, lit. e) la solicitarea „operatorul economic va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor sau să furnizeze informații care să îi permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale sau în orice stat membru, disponibilă în mod gratuit?” răspunsul „da”.

Precizează că, în urma evaluării răspunsului la solicitările de clarificări transmise de Asocierea: - (Lider al asocierii) și (Asociat), în termenul solicitat, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazat pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat, comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul nu a depus documentele solicitate de entitatea contractantă, respectiv:

- nu a prezentat un certificat care să ateste lipsa datoriei restante în valoare de 5.414.494 lei ori o altă dovadă care să ateste lipsa datoriei restante;
- nu a clarificat situația cererilor de compensare, nefăcând legătura de cauzalitate dintre cele două documente adresate Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabili (fără număr înregistrare și cu valori diferite) și adresele precizate în certificatul de atestare fiscală la rubrica „Alte mențiuni” înscrise la pagina 2 a acestuia respectiv: cererea de restituire nr. 484640395/20.12.2022 în sumă totală de 2.508.255 lei și nr. 632305928/01.11.2023 în sumă totală de 2.921.212 lei”, astfel cum a solicitat entitatea contractantă.
- ofertantul a prezentat cererea formulată către MF ANAF nr. SGAC_43585/12.08.2024 referitoare la faptul că cererile de compensare a sumelor restante cu valorile de 1.078.309 lei și 4.351.158 lei nu au fost soluționate până în prezent, însoțită de

Anexa f.n. din cadrul căreia, reiese clar și fără echivoc, că, până la data de 12.08.2024, nu au fost soluționate cererile de compensare a sumelor restante cu valorile de 1.078.309 lei și 4.351.158 lei.

Comisia de evaluare apreciază că răspunsul ofertantului nu este concludent și nu demonstrează faptul că obligațiile fiscale/bugetare nu constituie restanțe de plată, iar, din certificatul de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024 reiese faptul că s-au depus două cereri de compensare în perioada 2022 - 2023 dar care sunt „în curs de soluționare”, ofertantul nu face dovada că acestea sunt certe, lichide și exigibile în vederea compensării, figurând cu datorii la bugetul de stat în cuantum de 5.415.494 lei.

Apreciază că, împrejurarea că cererile de compensare depuse în perioada 2022-2023 sunt și la acest moment „în curs de soluționare” nu echivalează cu inexistența datoriilor ce fac obiectul cererilor de compensare, suma de 5.415.494 lei reprezentând, la acest moment, o datorie la bugetul de stat.

Evidențiază faptul că, cererile de compensare, invocate, au fost depuse cu mai bine de 2 ani în urmă, neexistând niciun indiciu că acestea au fost acceptate sau că se va primi un răspuns favorabil, într-un termen rezonabil.

Prin urmare, entitatea contractantă consideră că, în mod corect, comisia de evaluare constată că ofertantul (Lider al asocierii) și (Asociat) nu demonstrează îndeplinirea obligațiilor privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, motiv pentru care și oferta sa a fost respinsă ca fiind inacceptabilă.

Totodată, în lipsa unor confirmări din partea ANAF, evidențiază că, entitatea contractantă, prin comisia de evaluare nu avea altă posibilitate decât excluderea operatorului economic din procedura de atribuire, întrucât, din toate documentele prezentate, nu a rezultat faptul că cererile de compensare sunt acceptate de către organul fiscal și că ar fi incidente prevederile art. 179 alin. 2 din Legea nr. 99/2016, în sensul că, suma cu care SA figurează ca fiind datorată în certificatul fiscal ar fi fost mai mică decât limita impusa de legiuitor, respectiv, 10.000 lei.

În concluzie, apreciază că nu poate fi reținută alegația contestatorului potrivit căreia, entitatea contractantă a decis, în mod neîntemeiat și nejustificat, excluderea ofertantului din procedură.

În susținere, invocă prevederile legale ale art. 140 alin. (4) și art. 143 alin. (2) lit. b) din HG 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind

achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu prevederile art. 178 alin. (1) lit. b), respectiv, art. 179 alin. (2) din Legea 99/2016, privind achizițiile sectoriale.

Prin urmare, în opinia sa, în mod corect, comisia de evaluare constată că ofertantul Asocierea: - (Lider al asocierii) și (Asociat) nu demonstrează îndeplinirea obligațiilor privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eșalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, motiv pentru care și oferta sa a fost respinsă, ca fiind inacceptabilă.

În concluzie, precizează că entitatea contractantă a manifestat o vădită bună credință față de operatorul economic participant la procedura prin transmiterea solicitării de clarificări, oferindu-i astfel posibilitatea depunerii oricăror documente relevante astfel încât să respecte cerințele impuse prin documentația de atribuire și de legislația specifică aplicabilă, evidențiind faptul că entitatea contractantă a respectat întocmai prevederile legale în vigoare, respingerea operatorilor economici care nu respecta cerințele impuse fiind o obligație ce incumba entității contractante și nu un drept.

Totodată, solicită să se observe și faptul că, pe tot parcursul contestației, operatorul economic se prevalează de termenul de 45 zile în care ANAF poate/nu poate să transmită acceptul pentru compensarea sumelor solicitate de către S.A., cu precizarea că acest termen nu este imputabil entității contractante, compania nefiind obligată să țină cont de acesta.

Pentru toate considerentele expuse mai sus solicită Consiliului să constate faptul că entitatea contractantă a respins, în mod corect, oferta depusa de Asocierea: - (Lider al asocierii) și (Asociat), prin urmare, solicitând respingerea contestației, ca nefondată, menținând, astfel, raportul procedurii de atribuire nr. 35726/26.08.2024 și toate actele subsecvente ca fiind legale și temeinice.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 57795/11.09.2024, contestatorul transmite concluzii scrise față de punctul de vedere al entității contractante, prin care solicită admiterea contestației.

Așadar, contestatorul înțelege ca, prin punctul de vedere formulat, să aducă unele precizări punctuale față de acesta și atașează o fișă de plătitor a sa, pentru a exclude orice dubiu cu privire la faptul că, lipsa presupusei datorii în cuantum de 5.415.494 lei din certificatul de atestare fiscală nr. 10879509/04.09.2024 transmis prin intermediul concluziilor scrise anterioare, se datorează operării compensării sumelor

indicate în cererile de restituire și cererile de compensare depuse pe rolul organelor fiscale.

Prin raportare la punctul de vedere emis de entitatea contractantă, evidențiază faptul că, în opinia sa, singurul motiv al excluderii sale din procedura de atribuire îl reprezintă presupusa datorie în cuantum de 5.415.494 lei, care figurează înscrisă în certificatul de atestare fiscală nr. 10471508/03.07.2024 inițial și nu și omisiunea acestuia, de a depune, dintr-o eroare umană, scrisoarea de ofertă, ce constituie formularul 1 la DUAЕ, omisiune care, oricum, era suplinită prin depunerea formularului 11, atașat ca anexa 15 la contestație.

În ceea ce privește presupusa datorie, în cuantum de 5.415.494 lei, precizează că singura chestiune în dispută față de care entitatea contractanta apreciază că se impune excluderea sa din procedura de atribuire, precizează că așa cum a arătat prin concluziile scrise depuse că situația privind această presupusă datorie a fost rezolvată, astfel ca acesta a reușit obținerea unui nou certificat de atestare fiscală, suma de bani nemaifigurând înscrisă în cuprinsul certificatului de atestare fiscală nou emis de autoritatea fiscală (făcând trimitere la certificatul de atestare fiscală nr. 10879509/04.09.2024).

Astfel, pentru a evita orice dubiu, depune și o fișă de plătitor care atestă faptul că eliminarea sumei din cuprinsul certificatului de atestare fiscală s-a datorat operării compensării sumelor indicate în cererile de restituire și cererile de compensare depuse pe rolul organelor fiscale.

Raportat la susținerile preluate din cuprinsul punctului de vedere, precizează că, în opinia sa, împrejurarea că cererile de compensare depuse în perioada 2022-2023 sunt și la acest moment „in curs de soluționare” nu echivalează cu inexistența datoriilor ce fac obiectul cererilor de compensare, suma de 5.415.494 lei reprezentând, la acest moment, o datorie la bugetul do stat.

Subliniază faptul că cererile de compensare invocate au fost depuse cu mai bine de 2 ani în urmă, neexistând nici un indiciu că acestea au fost acceptate sau că se va primi un răspuns favorabil, într-un termen rezonabil.

Consideră că entitatea contractantă face o gravă confuzie între cererile de restituire și cele de compensare transmise de acesta pe rolul organelor fiscale.

Precizează că, într-adevăr, cererile de restituire au fost transmise pe rolul organelor fiscale în data de 01.11.2023, respectiv, data de 30.12.2022, însă, cererile de compensare a sumelor de bani existente înscrise în cererile de restituire sunt curente, mai exact adresele de compensare atașate la contestație.

În susținere, invocă dispozițiile art. 157 alin. (3) din Codul procedură fiscală, precum și jurisprudența CNSC.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 58370/13.09.2024, contestatorul transmite Deciziile ANAF prin care a operat compensarea

sumelor înscrise în certificatul de atestare fiscală, înregistrate la ANAF sub nr. 1225/30.08.2024, sub nr. 1224/30.08.2024 și sub nr. 1223/30.08.2024, dosar fiscal nr.

Prin adresa nr. 10208/09.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 57591/11.09.2024, entitatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Urmare a solicitării din cuprinsul contestației, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 61430/3040/C1/26.09.2024, CNSC invită contestatorul la Consiliu, pentru studierea dosarului cauzei, invitație căruia acesta nu i-a dat curs.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 56193/04.09.2024, contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210521058/1, din 29.08.2024, în cuantum de 6.700,00 lei, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Asigurarea pentru răspundere profesională a membrilor Consiliului de Administrație, a Directorului General și a Directorului Financiar din cadrul CN APM SA”, cod CPV: 66516500-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare SCN1149493/04.07.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 335.000,00 lei, fără TVA. Criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul reține următoarele:

În urma analizării ofertelor, ofertantul contestator s-a clasat pe primul loc, așa cum rezultă din Raportul procedurii nr. 35726 din 26.08.2024.

Pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ, entitatea contractantă a solicitat contestatorului să prezinte **documente suport/dovezi**, în susținere.

Contestatorul a transmis o serie de documente de calificare, relevante în soluționare, fiind:

- Certificat de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024, din care reiese că operatorul economic înregistrează obligații fiscale/bugetare principale la data de 30.06.2024 în sumă de 5.415.494 lei (litera A a certificatului fiscal). La punctul D Alte Mențiuni, pct. III Mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului din certificat se precizează că acest contribuabil figurează în evidențele fiscale cu creanțe garantate/venituri din amenzi în valoare de 54.320.141 lei iar la rubrica Alte mențiuni se precizează că „societatea figurează cu cereri de restituire nr. 484640395/30.12.2022 în sumă totală de

2.508.255 lei și nr. 632305928/01.11.2023 în sumă totală de 2.921.212 lei – Impozit pe venituri din dividende obținute din România de persoane nerezidente, în curs de soluționare”.

- solicitarea de stingere a obligațiilor bugetare în total de 4.351.158 lei scadente în data de 25.05.2024 prin compensare cu suma achitată în plus în contul obligației bugetare 631

- – Impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente după care soldul creanței va fi de 1.078.309 lei

- solicitarea de stingere a obligațiilor bugetare în total de 1.078.309 lei scadente în data de 25.06.2024 prin compensare cu suma achitată în plus în contul obligației bugetare 631 – Impozit pe veniturile din dividende obținute din România de persoane nerezidente după care soldul creanței va fi stins.

Prin adresa nr. 1269/SAPG/14.08.2024, entitatea contractantă solicită contestatorului, după cum urmează:

- să prezinte Formularul nr. 1-Scrisoarea de ofertă, potrivit Fisei de date a Achiziției, Secțiunea IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, pct. 2;
- să prezinte dovezi fie din partea MF-ANAF-DGAMC că a fost acceptată compensarea sumelor conform celor două adrese prezentate și suma de 5.415.494 lei menționată în certificatul de atestare fiscală nr. 10471508/11.07.2024 emis de MF-ANAF-DGAMC nu constituie restanță de plată, fie prezentarea unui nou certificat care să ateste lipsa datoriilor restante.
- Să clarifice răspunsul NU din cadrul DUAЕ, secțiunea B: Informații privind reprezentanții operatorului economic, lit. e), cu referire la ofertantul asociat

Ca răspuns la solicitarea entității contractante, contestatorul a transmis, prin intermediul SEAP, în data de 19.08.2024, următoarele documente:

- scrisoarea de ofertă datată cu 24.07.2024 - ce constituie formularul nr. 1 solicitat de către entitatea contractantă, completat cu respectarea cerințelor prevăzute în fișa de date a achiziției;
- cererea formulată către nr. SGAC_43|585 din data de 12.08.2024 referitoare la faptul că adresele de compensare a sumelor restante cu valorile de 1.078.309 lei și 4.351.158 lei nu au fost soluționate până în prezent;
- declarație de regularizare/cerere de restituire privind impozitul pe venit reținut la sursă, D110 perioada de raportare - anul 2023;
- declarație de regularizare/cerere de restituire privind impozitul pe venit reținut la sursă, F110 perioada de raportare - anul 2022; și
- DUAЕ revizuit al ofertantului Asociat, unde se poate observa ca s-a rectificat răspunsul la întrebarea din cadrul Secțiunii B litera e) -

Informații privind reprezentanții operatorului economic - din cuprinsul DUAЕ, astfel că la întrebarea „Operatorul economic va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor sau să furnizeze informații care să îi permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale sau în orice stat membru, disponibilă în mod gratuit?”, s-a răspuns DA; document doveditor a fost depus certificatul de atestare fiscală pentru Asociat având nr. 453902/22.07.2024, din cuprinsul căruia rezultă că ofertantul nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plată scadente.

Prin adresa nr. 18472/11.06.2024, contestatorul trimite MFP-ANAF-DGAMC amendamentul nr. 1 din 06.06.2024 la scrisoarea de garanție nr. GI/86519 din data de 26.07.2023 emisă de Raiffeisen pentru prelungirea garantării datoriei fiscale a contestatorului, în cuantum de 54.320.141 lei, solicitând continuarea suspendării executării silite demarate împotriva sa în dosarul nr. /61/90/1/2023/389964 și radierea din cazierul fiscal a sumei de 54.320.141 lei cu titlu de datorie fiscală.

Având a verifica motivul care a stat la baza deciziei de excludere din procedură a ofertei depuse de către contestator, Consiliul constată netemeinicia acestuia, pentru considerentele prezentate în continuare.

Potrivit prevederilor din fișa de date a achiziției, secțiunea III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, entitatea contractantă a solicitat:

„Cerința nr. 1:

Ofertanții, ofertanții asociați, terții susținători, subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 din Legea nr.99/2016.

Ofertanții, ofertanții asociați, terții susținători, subcontractanții au obligația completării și prezentării inițiale a DUAЕ ca primă dovadă a neîncadrării în situațiile de excludere și a îndeplinirii cerințelor de capacitate (se va consulta Notificarea ANAP referitoare la utilizarea Documentului Unic de Achiziții European (DUAЕ), regăsită pe următorul link: <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2019/07/Notificare-referitoare-la-utilizarea-DUAЕ-integrat-in-SEAP.pdf>.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea entității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Aceste documente pot fi:

1. certificate constatatoare privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) valabile la data prezentării pentru sediul principal;

2. operatorul economic prezintă pentru sediile secundare/punctele de lucru înscrise în Certificatul constatator emis de ONRC, o declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate;

3. cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control, valabile la data prezentării. În cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC /actul constitutiv;

4. după caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 179 alin. (2), art. 180 alin. (2), art. 184 din Legea 99/2016 privind achizițiile publice;

5. alte documente edificatoare, după caz.”

În soluționarea prezentei cauzei, Consiliul reține, ca relevante, următoarele prevederi legale:

- Art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016

(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

- art. 157 alin. (3) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de Procedură Fiscală:

„Nu se consideră că un contribuabil înregistrează obligații fiscale restante în situația în care suma obligațiilor fiscale datorate de contribuabil/plătitor este mai mică sau egală cu suma de rambursat/restituit pentru care există cerere în curs de soluționare și cu sumele certe, lichide și exigibile pe care contribuabilul le are de încasat de la autoritățile contractante. În cazul emiterii certificatului de atestare fiscală se face mențiune în acest sens”.

Consiliul apreciază că această ultimă prevedere legală devine aplicabilă în situația în care sumele reprezentând obligații de plată menționată la pct. A, respectiv 5.415.494 lei este mai mică decât cele de restituit menționate la Alte mențiuni, respectiv, menționate în cererile de restituire nr. 484640395/30.12.2022, în sumă totală de 2.508.255 lei și nr. 632305928/01.11.2023, în sumă totală de 2.921.212 lei – Impozit pe venituri din dividende obținute din România de persoane nerezidente și care, la momentul emiterii certificatului de atestare fiscală, se aflau în curs de soluționare, astfel, motivul de respingere nu este întemeiat.

Raportat la dispozițiile art. 157 alin. (3) din Legea nr. 207/2015, în speță, entitatea contractantă nu poate demonstra că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, deci nu sunt aplicabile prevederile art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016, cu atât mai mult cu cât, în cadrul certificatului, se menționează că cererile de restituire sunt în curs de soluționare.

Mai mult, contestatorul face și dovada că a solicitat compensarea respectivelor sume restituirea nefiind finalizată.

Din cele de mai sus, reiese clar că operatorul economic contestator, la solicitarea comisiei de evaluare de prezentare a documentelor suport, a prezentat documente *de natură să dovedească îndeplinirea cerinței* stabilită de entitatea contractantă în fișa de date, respectiv, un certificat fiscal valabil la momentul prezentării, care conține informații privind lipsa datoriilor [Conform prevederilor art. 157 alin. (3) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare].

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu nerespectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare a ofertei contestatorului, în ceea ce privește certificatul fiscal, nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica acestuia, privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, este întemeiată, urmând a fi admisă.

În susținerea lipsei datoriilor, contestatorul, prin adresa nr. 58370/13.09.2024, depune și deciziile privind compensarea obligațiilor fiscale nr. 1225/30.08.2024, 1224/30.08.2024 și 1223/30.08.2024.

În consecință, Consiliul apreciază că acest motiv de respingere a ofertei contestatorului nu este întemeiat, în speță, neputându-se dispune excluderea din procedura de achiziție a ofertantului în baza art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016, în contextul în care, entitatea contractantă nu a demonstrat încălcarea obligațiilor privind plata impozitelor și taxelor de către acesta, relevante fiind și prevederile art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, respectiv: *„Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte*

facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.”

Față de aceste aspecte Consiliul constată că decizia entității contractante nu s-a bazat pe dovezi concludente privind încălcarea de către contestator a obligațiilor referitoare la plățile către bugetul general consolidat.

În referire la motivul de respingere constând în faptul că Asocieria - (Lider al asocierii) și MARSH BROKER DE ASIGURARE-REASIGURARE (Asociat) nu a depus scrisoarea de ofertă, Formularul nr. 1, conform cerinței din cadrul cerinței din cadrul fișei de date, secțiunea IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, punctul 2 lit. c), Consiliul reține că, eroarea comisă de contestator, în sensul în care, nu a încărcat documentul în atașamentul semnat cu semnătură electronică, reprezintă, în mod evident, un viciu de formă, a cărei corectare era susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente în celelalte acte depuse (spre ex. Formularul 11), devenind aplicabil art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, în vigoare; entitatea contractantă avea obligația de a clarifica această împrejurare prin adresarea unei solicitări de clarificare în acest sens.

Lipsa solicitării unei clarificări, în opinia Consiliului, reprezintă în mod evident o încălcare a principiului tratamentului egal, principiu ce stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel încât, critica autorului contestației, în acest sens, va fi admisă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită contestația depusă de în contradictoriu cu, să anuleze raportul procedurii și actele subsecvente acestuia și să oblige entitatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze documentele de calificare depuse de, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Pentru aceste motive

în baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația depusă de în contradictoriu cu, anulează raportul procedurii și actele subsecvente acestuia și obligă entitatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze documentele de calificare depuse de, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

Redactat practica deciziei

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 21 (douăzeciuna) pagini.